

Disciplinaire straf Limburgse politieambtenaar vanwege enkele bijdragen aan een kleine besloten WhatsApp-groep van vrouwelijke politieambtenaren. Op aandrang van de gemachtigde van de ambtenaar wordt de commissie in de bezwaarfase alsnog verzocht om advies, omdat hij de uitoefening van de vrijheid van meningsuiting aan de orde acht. De commissie is het daarmee niet eens, omdat vanwege het beperkte aantal leden en het besloten karakter van de WhatsApp-groep geen sprake is van het openbaren van gedachten en gevoelens. Wel kwalificeert de commissie de WhatsApp-groep als een informele vereniging, maar de disciplinaire straf van de ambtenaar heeft geen betrekking op de uitoefening van het recht tot vereniging, omdat de ambtenaar van het lidmaatschap van de groep geen verwijt wordt gemaakt. Ook de uitoefening van het recht tot vergadering is niet aan de orde, omdat de groep niet wordt gebruikt als een digitaal alternatief voor fysieke vergaderingen. De commissie had dan ook niet behoeven te worden verzocht om advies en verklaart zichzelf onbevoegd te adviseren.

Advies

Adviesaanvraag nr. 2021-0158

Verzoeker: de korpschef van politie, namens deze het toegevoegd lid van de leiding van de eenheid Limburg, [naam functionaris} (hierna: verzoeker)

1. Feiten en procesverloop

[Naam ambtenaar] (hierna: de ambtenaar) is werkzaam als generalist tactische opsporing bij de Dienst Regionale Recherche van de eenheid Limburg van de Nationale Politie. In het verleden was zij werkzaam als generalist GGP in het cluster Horst van het robuuste basisteam Horst-Peel en Maas (hierna: het team).

Medio 2015 is in verband met het vertrek van de ambtenaar en een collega uit dit team de WhatsApp-groep 'Miauw kattenkoppen' opgericht. Naast de ambtenaar maakten drie andere vrouwelijke politieambtenaren deel uit van deze groep. Deze groep diende in de eerste plaats voor het onderhouden van onderlinge contacten, maar binnen deze groep werd ook politie-informatie uitgewisseld.

Bij brief van 2 april 2019 hebben de toenmalige chef en een Operationeel Expert C van het team bij de sectorleiding hun behoefte kenbaar gemaakt aan een cultuurverandering in het team. In deze brief hebben zij melding gemaakt van een gebrek aan bereidheid tot samenwerking met collega's, pesten, uitsluiten en afbranden van collega's, marchanderen met bevoegdheden en ondermijnen van de leiding. Zij schreven deze handelwijzen vooral toe aan drie teamleden die werkten in het cluster Horst, onder wie twee leden van de WhatsApp-groep 'Miauw kattenkoppen' die ook deel uitmaakten van de WhatsApp-groep 'Game of Thrones'. Naar hen en naar de overige leden van de laatstgenoemde WhatsApp-groep is een disciplinair onderzoek ingesteld, in het kader waarvan de ambtenaar op 11 november 2019 als getuige is gehoord.

Tijdens het zojuist genoemde disciplinair onderzoek is het vermoeden gerezen dat de ambtenaar zich schuldig heeft gemaakt aan plichtsverzuim, bestaande uit het maken, verzamelen, verspreiden en versturen van foto's van verdachten en/of slachtoffers en het daarbij bezigen van ongepaste teksten. In verband hiermee is naar de ambtenaar een disciplinair onderzoek ingesteld dat haar is aangezegd bij een brief van 8 juni 2020 die haar is uitgereikt op 10 juni 2020. In het kader van dit onderzoek is de ambtenaar op 23 juni 2020 gehoord met bijstand van een individueel belangenbehartiger van de Nederlandse Politie Bond.

Op 1 juli 2020 is het rapport van dit onderzoek opgeleverd. Op basis van dit rapport is verzoeker tot de conclusie gekomen dat de ambtenaar zich meermaals schuldig heeft gemaakt aan plichtsverzuim. In verband hiermee heeft verzoeker de ambtenaar bij brief van 15 september 2020 in kennis gesteld van het voornemen om haar de disciplinaire straf op te leggen van inhouding van een kwart maandsalaris. Bij brief van 14 oktober 2020 heeft [naam gemachtigde], advocaat te Maastricht (hierna: de gemachtigde van de ambtenaar) de zienswijze van de ambtenaar kenbaar gemaakt inzake dit voornemen. In een gesprek met verzoeker en de gemachtigden van verzoeker op 28 oktober 2020 heeft hij deze zienswijze mondeling toegelicht.

Bij besluit van 30 november 2020 heeft verzoeker de ambtenaar niettegenstaande haar schriftelijke zienswijze en het daarover met haar gemachtigde gevoerde gesprek de disciplinaire straf opgelegd van inhouding van een kwart maandsalaris. Bij brief van 11 januari 2021 heeft de gemachtigde van de ambtenaar namens deze op nader aan te voeren gronden bezwaar gemaakt tegen dit besluit. Bij brief van 12 februari 2021 heeft hij dit bezwaar voorzien van gronden.

Bij brief van 17 maart 2021 heeft verzoeker de commissie verzocht om advies. De hoorzitting ter behandeling van deze adviesaanvraag die zou plaatsvinden op 10 juni 2021 heeft geen doorgang gevonden, omdat de gemachtigde van de ambtenaar de belangen van de ambtenaar heeft behartigd tijdens een op 9 juni 2021 gehouden hoorzitting inzake een collega van de ambtenaar die hij eveneens bijstond. De gemachtigde van de ambtenaar heeft toen betoogd dat de commissie in de bezwaarfase onbevoegd is te adviseren, heeft aangekondigd dat de ambtenaren die hij bijstond niet zouden deelnemen aan de hoorzittingen die op hen betrekking hebben en heeft geweigerd inhoudelijk in te gaan op de verwijten die deze ambtenaren worden gemaakt. De commissie bestond uit de heer mr. M.J. Cohen (voorzitter), de heer prof. mr. A.W. Heringa (plaatsvervangend voorzitter), mevrouw mr. dr. L.A. van Noorloos en de heer dr. J.S. Timmer (leden) en werd bijgestaan door de heer mr. C.F. Sparrius (secretaris) en mevrouw mr. J.H.E. Opdam (plaatsvervangend secretaris). Verzoeker heeft in persoon deelgenomen aan de zitting in aanwezigheid van [naam functionaris], waarnemend politiechef van de eenheid Limburg en met bijstand van [namen functionarissen] (gemachtigden). Het verslag van deze hoorzitting wordt ter bescherming van de persoonlijke levenssfeer van de deelnemers aan deze hoorzitting niet gepubliceerd.

2. Standpunt bevoegd gezag

In het bestreden besluit van 30 november 2020 kwalificeert verzoeker de volgende handelwijzen van de ambtenaar als plichtsverzuim:

- Op 17 augustus 2017 heeft de ambtenaar onder meer de volgende reacties gegeven op een door een collega toegezonden foto van een op 16 augustus 2017 aangetroffen sterk vervuilde Poolse zwerver: *"Maden Gadverdamme"* en *"Bah. Ik wil de wond zien"*. Vervolgens heeft de ambtenaar kennis genomen van het cynische commentaar van enkele collega's op een advies van een vrouwelijke politiekundige om de zojuist genoemde zwerver aan te melden bij een hulpverleningsinstelling zonder van dit commentaar afstand te nemen.
- Op 23 augustus 2017 heeft de ambtenaar een verzoek van een collega om toezending van "schmutzige lijkenfoto's" beantwoord met de toezending van 16 foto's en een mp4-videobestand. Daarbij heeft zij de volgende opmerkingen gemaakt: *"Vraag mij eens WAAROM bewaar ik dit?!!?!??, Crazy"* en *"Goeie liquidatie. Ik had ook de nacht. Vette melding. Onkruid"*.
- Op 25 oktober 2017 heeft de ambtenaar aan de andere leden van de WhatsApp-groep *'Miauw kattenkoppen'* een melding doorgestuurd over een eenvoudige mishandeling door een verwarde man, waarbij zij de zin *"Hij haat [naam melder] omdat deze zijn moeders vagina zou eten"* heeft gearceerd.

De in het bestreden besluit gegeven reactie op de schriftelijke zienswijze van de ambtenaar en de daarop door haar gemachtigde gegeven mondelinge toelichting kan als volgt worden samengevat:

- De ambtenaar heeft gehandeld in strijd met de Wet politiegegevens door foto's van een door de politie aangetroffen vervuilde Poolse zwerver via een WhatsApp-groep te laden op een niet aan de politie toebehorende mobiele telefoon.
- Door op deze wijze gebruik te maken van WhatsApp heeft de ambtenaar zichzelf blootgesteld aan het risico dat vertrouwelijke politie-informatie in handen komt van derden die niet bevoegd zijn om daarover te beschikken. Dat dit risico geenszins denkbeeldig is, blijkt uit een publicatie in het tijdschrift *Binnenlands bestuur* van 2 november 2020 over een infiltratie door criminelen in een WhatsApp-groep van ambtenaren van de gemeente Den Bosch.
- De vrijheid van meningsuiting is niet in het geding. Gelet op de definitie van het begrip 'meningsuiting' in het proefschrift van prof. mr. E. Verhulp *"De vrijheid van meningsuiting van werknemers en ambtenaren"* kwalificeert verzoeker de bovengenoemde handelwijzen van de ambtenaar niet als meningsuitingen. Dientengevolge is naar het oordeel van verzoeker geen advies van de commissie vereist om voor deze handelwijzen een disciplinaire straf te kunnen opleggen.

- Voor een geslaagd beroep op het gelijkheidsbeginsel moet volgens vaste jurisprudentie van de Centrale Raad van Beroep, waaronder de uitspraak van 23 januari 2020 (ECLI:NL:CRVB:21020:142) sprake zijn van op rechtens relevante aspecten gelijke gevallen. Daarvan zou slechts sprake kunnen zijn als degene met wie de ambtenaar zichzelf vergelijkt in dezelfde mate als zij vertrouwelijke politie-informatie zou hebben geladen op een niet aan de politie toebehorende mobiele telefoon en zou hebben verspreid. Dat is niet gebleken.

De in de adviesaanvraag van 17 maart 2021 gegeven reactie op de gronden van het bezwaar van 11 januari 2021 kan als volgt worden samengevat:

1. De commissie had niet behoeven te worden verzocht om advies, omdat de handelwijzen waarvoor de ambtenaar disciplinair is bestraft niet vallen onder het recht op vrije meningsuiting zoals omschreven in artikel 10, eerste lid, van de Ambtenarenwet 2017. Dit is het geval, omdat deze handelwijzen geen meningsuitingen zijn die voldoen aan de definitie van dit begrip in het proefschrift van prof. mr. E. Verhulp *De vrijheid van meningsuiting van werknemers en ambtenaren*. Verder constateert verzoeker op basis van een inventarisatie van jurisprudentie van de Centrale Raad van Beroep en andere rechters dat de vrijheid van meningsuiting ziet op het openbaren van gevoelens, ervaringen, meningen, informatie, feiten, opvattingen etc. aan een groot aantal ontvangers. Steeds was het de intentie van de verzender om een boodschap openbaar te maken en daarmee meer dan een enkeling of enkele personen te bereiken. In het onderhavige geval gaat het daarentegen om berichten die zijn uitgewisseld in besloten WhatsApp-groepen van maximaal zes personen met het doel om stoom af te blazen en frustraties te uiten. De opzet van de verzenders van deze berichten was dus niet gericht op het openbaar worden hiervan. In een uitspraak van 2 december 2020, (ECLI:NL:RBLIM:2020:9473) heeft de kantonrechter van de rechtbank Limburg geoordeeld dat de in een kleine besloten WhatsApp-groep uitgewisselde berichten in beginsel vallen onder de bescherming van artikel 8 van het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de fundamentele vrijheden (hierna: EVRM) en dus niet onder die van artikel 10 van dit verdrag. In een uitspraak van 13 september 1984 (ECLI:NL:GHAMS:1984:AC3177) heeft het Gerechtshof Amsterdam overwogen dat uitingen van gedachten en gevoelens geen meningsuitingen zijn als zij niet voor openbaar gebruik worden benut. Ten slotte heeft de rechtbank Arnhem in een uitspraak van 19 maart 2012 (ECLI:NL:RBARN:2012:BV9483) geoordeeld dat het op Facebook plaatsen van grove beledigingen niets van doen heeft met de vrijheid van meningsuiting. Gelet op het vorenstaande kwalificeert verzoeker de bovengenoemde handelwijzen van de ambtenaar niet als meningsuitingen. Omdat de ambtenaar echter nadrukkelijk heeft aangedrongen op een adviesaanvraag, heeft verzoeker gemeend er goed aan te doen zo'n aanvraag bij de commissie in te dienen.
2. Verzoeker wijst erop dat de bezwaarschriftprocedure onder meer tot doel heeft om bestuursorganen in de gelegenheid te stellen gebreken in de primaire besluitvorming te herstellen en laat het oordeel over de bevoegdheid van de commissie om in de bezwaarfase te adviseren verder over aan de bestuursrechter.
3. Voor het geval dat de bovengenoemde handelwijzen van de ambtenaar wel als meningsuitingen moeten worden beschouwd, stelt verzoeker zich subsidiair op het standpunt dat deze uitingen in strijd zijn met het bepaalde in artikel 10, eerste lid, van de Ambtenarenwet 2017. Daartoe wijst verzoeker op het volgende. De gemiddelde politieambtenaar probeert te voorkomen dat burgers foto's maken op de plaats van een ongeval of een delict. Daarom geeft het geen pas als politieambtenaren zelf dit gedrag vertonen. Het korps wordt in diskrediet gebracht wanneer een burger die in een ongemakkelijke situatie verkeert, ervaart dat hij zonder enig redelijk doel door een politieambtenaar wordt gefotografeerd en dat dergelijke foto's vervolgens 'voor de fun' door politieambtenaren onderling worden gedeeld, vaak voorzien van ongepast commentaar. Ook zullen nabestaanden en naasten van overledenen en slachtoffers gechoqueerd zijn als zij dit ervaren. Voor het geval dat de commissie van mening is dat de ambtenaar gebruik heeft gemaakt van haar vrijheid van meningsuiting stelt verzoeker zich dan ook op het standpunt dat door de wijze waarop zij dat heeft gedaan haar goede functie vervulling en het goed functioneren van de openbare dienst voor zover dat daarmee in verband staat niet meer in redelijkheid zijn verzekerd. Ook in het subsidiaire geval dat de ambtenaar gebruik heeft gemaakt van haar vrijheid van meningsuiting is verzoeker dus van oordeel dat zij zich schuldig heeft gemaakt aan plichtsverzuim.

3. Zienswijze ambtenaar en gronden bezwaar

De schriftelijke zienswijze van de ambtenaar kan als volgt worden samengevat:

- De verwijten aan de ambtenaar dat zij vertrouwelijke politie-informatie buiten de beslotenheid van de politieorganisatie zou hebben gebracht en dat zij het risico zou hebben genomen dat deze informatie in handen komt van derden die niet bevoegd zijn om daarover te beschikken, zijn onrealistisch. De informatie is immers niet gedeeld op een openbare Facebookpagina, maar in een besloten WhatsApp-groep van vier personen die allen werkzaam zijn bij de politie.
- Het enige verwijt dat de ambtenaar kan worden gemaakt, is dat zij foto's van een vervuilde Poolse zwerver, die kunnen worden gekwalificeerd als vertrouwelijke politie-informatie, in strijd met de Wet politiegegevens heeft bekeken op een niet aan de politie toebehorende telefoon. Aan dit verwijt is de straf van inhouding van een kwart maandsalaris niet evenredig.
- Zowel ten aanzien van dit verwijt als ten aanzien van de andere verwijten op het gebied van het kennis nemen en verspreiden van informatie die de ambtenaar worden gemaakt, dient de commissie te worden verzocht om advies voordat de ambtenaar ter zake van deze verwijten een disciplinaire straf kan worden opgelegd.

In het zienswijzengesprek van 28 oktober 2020 heeft de gemachtigde van de ambtenaar in aanvulling op het gestelde in de schriftelijke zienswijze van 14 oktober 2020 een beroep gedaan op het gelijkheidsbeginsel door het geval van de ambtenaar te vergelijken met dat van een andere deelnemer aan de WhatsApp-groep *'Miauw kattenkoppen'* aan wie geen disciplinaire straf is opgelegd.

De gronden van het bezwaar van 11 januari 2021 kunnen als volgt worden samengevat:

1. De vrijheid van meningsuiting is in het geding. Het versturen van foto's kan niet alleen volgens de definitie van prof. mr. Verhulp wel degelijk gelden als meningsuiting, maar valt ook onder de definitie van de vrijheid van meningsuiting in artikel 19 van het VN-verdrag inzake burgerlijke en politieke rechten (hierna: Bupo-verdrag). Volgens deze definitie is de vrijheid van meningsuiting de vrijheid om informatie en denkbeelden van welke aard dan ook te vergaren, te ontvangen en door te geven, ongeacht grenzen en ongeacht de vorm. Niet alleen de verwijten inzake het doorsturen en ontvangen van foto's vallen onder deze definitie van de vrijheid van meningsuiting, maar ook de verwijten over het kennis nemen van een gedachtewisseling over een advies van een politiekundige om een vervuilde Poolse zwerver aan te melden bij een hulpverleningsinstelling en het doorsturen van een bericht over een eenvoudige mishandeling in Weert. Niet alleen heeft de ambtenaar door dit bericht door te sturen haar collega's hierop willen attenderen, maar ook heeft zij door een bepaalde passage in dit bericht te arceren hierin een zekere accentuering aangebracht. Gelet op het vorenstaande is de vrijheid van meningsuiting in het geding en had de commissie dus in de voornemenfase behoren te worden verzocht om advies.
2. De commissie is in de bezwaarfase niet meer bevoegd het gevraagde advies uit te brengen. Artikel 80 van het Barp schrijft dwingend voor om bij de commissie advies aan te vragen over voorgenomen disciplinaire straffen vanwege de uitoefening van de vrijheid van meningsuiting, vereniging, vergadering en betoging. Het instellingsbesluit van de commissie wijst in dezelfde richting. Volgens de toelichting op dit besluit is de verplichte adviesaanvraag aan de commissie bedoeld als waarborg tegen het lichtvaardig opleggen van disciplinaire straffen vanwege de uitoefening van de zojuist genoemde grondrechten. In zijn uitspraak van 19 januari 2017 (ECLI:NL:CRVB:2017:299) heeft de Centrale Raad van Beroep een bestuursorgaan dat aan een ambtenaar een disciplinaire straf oplegt zonder daarover een krachtens het toepasselijke rechtspositiereglement verplicht advies te hebben ingewonnen van de commissie onbevoegd geacht dat besluit te nemen. Dit bevoegdheidsgebrek is zo ernstig, dat dit niet met toepassing van artikel 6:22 van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: Awb) kan worden gepasseerd. Dit is het geval, omdat door dit bevoegdheidsgebrek diverse algemene beginselen van behoorlijk bestuur zijn geschonden, zoals het zorgvuldigheidsbeginsel (artikel 3:2 Awb), het verbod van detournement de pouvoir (artikel 3:3 Awb) en het evenredigheidsbeginsel (artikel 3:4 Awb), en doordat de ambtenaar door dit bevoegdheidsgebrek is benadeeld. Wanneer het op grond van artikel 80 van het Barp verplichte advies immers wel was ingewonnen, had een gerede kans bestaan dat haar een minder zware disciplinaire straf was opgelegd. In het bestreden besluit beroept verzoeker zich tevergeefs op een eerder advies waarin de commissie zichzelf bevoegd heeft geacht om in de bezwaarfase nog een advies uit te brengen. In de situatie die heeft geleid tot dit advies waren zowel de werkgever als de ambtenaar ten tijde van de primaire besluitvorming niet op de hoogte van de verplichting om advies in te winnen bij de commissie en heeft de werkgever in de bezwaarfase met instemming van de ambtenaar alsnog advies ingewonnen bij de commissie. In deze situatie heeft de commissie zich welwillend opgesteld

en een noodgreep toegepast door zichzelf contra legem bevoegd te verklaren het gevraagde advies uit te brengen. In het onderhavige geval heeft de gemachtigde van de ambtenaar verzoeker echter in de zienswijzenprocedure al gewezen op de verplichting om advies in te winnen bij de commissie. Het beroep van verzoeker op het eerdere advies waarin de commissie zichzelf bevoegd heeft geacht om in de bezwaarfase te adviseren, kan dan ook niet slagen.

3. Het is de ambtenaar niet duidelijk wat haar precies wordt verweten, behalve dat zij politie-informatie over een vervuilde Poolse zwerver heeft ontvangen op een mobiele telefoon die niet toebehoort aan de politie, wat zij erkent. Voor het overige betwist zij het haar ten laste gelegde plichtsverzuim. Dat geldt in het bijzonder voor het verwijt inzake het delen van een bericht over een eenvoudige mishandeling dat haar in het bestreden besluit voor het eerst wordt gemaakt. De ambtenaar heeft door dit bericht met haar collega's te delen een discussie willen entameren en doet dus ook op dit punt een beroep op de vrijheid van meningsuiting.
4. De ambtenaar handhaaft haar beroep op het gelijkheidsbeginsel. Zij wijst erop dat het lid van de WhatsApp-groep '*Miauw kattenkoppen*' dat niet disciplinair is bestraft, op dezelfde wijze aan deze groep heeft deelgenomen als zij.
5. De ambtenaar acht de haar opgelegde disciplinaire straf van inhouding van een kwart maandsalaris onevenredig in verhouding tot de haar gemaakte verwijten, voor zover die al plichtsverzuim opleveren. Zij beroept zich in dit kader op het geval van een Groningse politieambtenaar waarover de commissie eerder heeft geadviseerd. Deze ambtenaar had gedurende een langere tijd ernstiger plichtsverzuim gepleegd en had daarvoor de straf van inhouding van 32 uur vakantieverlof gekregen, welke straf de commissie niet onevenredig achtte. Bij de ambtenaar gaat het slechts om enkele incidentele gedragingen, die bovendien niet van een recente datum zijn. Zij stelt voor om hiervoor in het geheel geen disciplinaire straf op te leggen, dan wel het bestreden besluit te herroepen, een nieuw voorgenomen besluit te formuleren en dat voorgenomen besluit alsnog ter advisering voor te leggen aan de commissie.

4. Overwegingen

1. Verzoeker heeft het advies van de commissie gevraagd over het besluit van 30 november 2020 waarbij aan de ambtenaar met onmiddellijke ingang de disciplinaire straf van inhouding van een kwart maandsalaris is opgelegd. Dit besluit staat nog niet in rechte vast, omdat hiertegen bezwaar is gemaakt. In de adviesaanvraag van 17 maart 2021 wordt voor het geval dat de vrijheid van meningsuiting aan de orde is alsnog verzocht om een advies over de wijze waarop de ambtenaar dit grondrecht heeft uitgeoefend. Dit advies dient dan ter voorlichting van de Bezwaaradviescommissie HRM, die bij uitsluiting bevoegd is verzoeker over het te nemen besluit op bezwaar te adviseren.
2. Ingevolge artikel 10, eerste lid, van de Ambtenarenwet 2017, dient een ambtenaar zich te onthouden van het openbaren van gedachten of gevoelens of van de uitoefening van het recht tot vereniging, tot vergadering of tot betoging, indien door de uitoefening van deze rechten de goede vervulling van zijn functie of de goede functionering van de openbare dienst, voor zover deze in verband staat met zijn functievervulling, niet in redelijkheid zou zijn verzekerd.
3. Ingevolge artikel 80 van het Besluit algemene rechtspositie politie (hierna: Barp) kan een ambtenaar niet gestraft worden wegens overtreding van artikel 10, eerste lid, van de Ambtenarenwet 2017, dan nadat daarover advies is ingewonnen van de commissie.
4. In zijn uitspraak van 19 januari 2017, ECLI:NL:CRVB:2017:299, heeft de Centrale Raad van Beroep de Staatssecretaris van Financiën niet bevoegd geacht een disciplinaire straf op te leggen vanwege een overtreding van de norm die thans is opgenomen in artikel 10, eerste lid, van de Ambtenarenwet 2017, omdat hij niet het op grond van artikel 82a van het toenmalige Algemeen Rijksambtenarenreglement verplichte advies van de commissie had ingewonnen. Gelet op de inhoudelijke overeenkomst tussen artikel 82a van het voormalige Algemeen Rijksambtenarenreglement en artikel 80 van het Barp, acht de commissie de zojuist genoemde rechterlijke uitspraak van overeenkomstige toepassing op disciplinaire straffen voor overtredingen van de norm van artikel 10, eerste lid, van de Ambtenarenwet 2017, die aan politieambtenaren worden opgelegd door of namens verzoeker. Dit betekent dat verzoeker niet bevoegd is een politieambtenaar een dergelijke disciplinaire straf op te leggen als zij

daarover niet vooraf een advies heeft ingewonnen bij de commissie. Gelet op het bovenstaande rijst de vraag of verzoeker bevoegd was het bestreden besluit van 30 november 2020 op de bijdragen van de ambtenaar aan de WhatsApp-groep '*Miauw kattenkoppen*' te baseren, nu verzoeker hierover geen advies had ingewonnen bij de commissie.

5. In de adviesaanvraag van 17 maart 2021 beantwoordt verzoeker deze vraag bevestigend. Daartoe stelt verzoeker zich op het standpunt dat artikel 10, eerste lid, van de Ambtenarenwet 2017 niet van toepassing is op de bijdragen van de ambtenaar aan de voornoemde WhatsApp-groep, omdat deze groep een besloten karakter had en slechts vier leden telde, alsmede omdat de bijdragen van de ambtenaar aan deze groep geen meningsuitingen zouden zijn. De norm van artikel 10, eerste lid, van de Ambtenarenwet 2017 en de op artikel 80 van het Barp gebaseerde plicht om voor het nemen van een strafbesluit de commissie vooraf om advies te vragen, zien echter niet alleen op de uitoefening van de vrijheid van meningsuiting, maar ook op die van de rechten van vereniging, vergadering en betoging. Nog daargelaten dat de uitspraak van de rechtbank Limburg van 2 december 2020 (ECLI:NL:RBLIM:2020:9473) de mogelijkheid niet uitsluit dat uitspraken die zijn gedaan in een kleine besloten WhatsApp-groep onder omstandigheden wel vallen onder de bescherming van artikel 10 EVRM, dient in ieder geval ook te worden onderzocht of in de voorliggende zaak de rechten tot vereniging en/of vergadering in het geding zouden kunnen zijn, zodat de commissie vanwege de uitoefening van deze rechten had behoren te worden verzocht om advies.
6. Het recht tot vereniging is grondwettelijk en verdragsrechtelijk beschermd in artikel 8 Grondwet respectievelijk artikel 11 EVRM. Bij de Grondwetsherziening van 1983 is aan de definitie van het begrip 'vereniging' geen aandacht besteed. Naar het oordeel van de commissie kan het digitaal opzetten van een overlegstructuur, gewijd aan een specifiek belang dat door de 'leden' gedeeld wordt, zich ook beschermd weten door de vrijheid van vereniging. Op zichzelf beschouwd, is een 'vereniging' (anders dan het eveneens beschermde recht om een juridische status voor de vereniging te kiezen) vormvrij en kan het recht tot vereniging tevens het zich aaneensluiten, samenkomen of samenwerken omvatten, wederom zowel fysiek als digitaal.
In de WhatsApp-groep '*Miauw kattenkoppen*' onderhielden twee vrouwelijke politieambtenaren die werkzaam waren in Horst contacten met twee andere vrouwelijke politieambtenaren die daar werkzaam waren geweest. Het belang van deze groep was het faciliteren van de voortzetting van de contacten tussen de leden van de groep die nog werkzaam waren in Horst en de leden van de groep die daar niet meer werkzaam waren. Dit is een specifiek belang dat door de leden van de beide zojuist genoemde subgroepen wordt gedeeld. Gelet op deze omstandigheid is deze groep te beschouwen als een informele vereniging. Op grond van artikel 10, eerste lid, van de Ambtenarenwet 2017 en artikel 80 van het Barp dient de commissie te worden verzocht om advies over voorgenomen disciplinaire straffen van politieambtenaren die (mede) de uitoefening van het recht tot vereniging betreffen. In het onderhavige geval is deze situatie echter niet aan de orde, nu verzoeker de ambtenaar geen verwijt maakt van haar lidmaatschap van de voornoemde WhatsApp-groep als zodanig. Ter zake van de uitoefening van het recht tot vereniging had de commissie dan ook niet behoeven te worden verzocht om advies.
7. Het recht tot vergadering is grondwettelijk en verdragsrechtelijk beschermd in artikel 9 Grondwet respectievelijk artikel 11 EVRM. Bij de Grondwetsherziening van 1983 is niet uitdrukkelijk stilgestaan bij de betekenis en de reikwijdte van de begrippen 'vergaderen' en 'vergadering'. Aangesloten moet dan ook worden bij de gebruikelijke betekenis van het woord vergadering/vergaderen, dat wil zeggen het bijeenkomen van een groep mensen teneinde onderling van gedachten te wisselen. Dat sluit aan bij de betekenis van de Van Dale: 'de bevoegdheid om met anderen samen te komen ter gemeenschappelijke beraadslaging of handeling' resp. 'een georganiseerde bijeenkomst van personen waarop verschillende punten worden besproken en (eventueel) beslissingen worden genomen'. Deze definities slaan in de eerste plaats op fysieke bijeenkomsten. Technologische hulpmiddelen zoals MS Teams, WhatsApp en Zoom maken het tegenwoordig ook mogelijk om digitale bijeenkomsten te beleggen. Niet al deze bijeenkomsten voldoen echter aan de zojuist genoemde definities van het begrip 'vergadering'. In dit opzicht onderscheidt de WhatsApp-groep '*Miauw kattenkoppen*'

zich van de WhatsApp-groep 'Game of Thrones'. De laatstgenoemde groep werd regelmatig gebruikt voor het voeren van (werk)overleg, de uitwisseling van meningen en de beraadslaging over de behartiging van rechtspositionele belangen. Bijeenkomsten die voor een of meer van deze doelen worden belegd, genieten de bescherming van het recht tot vergadering, ongeacht of zij fysiek dan wel digitaal plaatsvinden. De WhatsApp-groep 'Miauw kattenkoppen' werd daarentegen vooral gebruikt voor het onderhouden van informele contacten, onder meer door middel van het uitwisselen van foto's. Zowel fysieke als digitale bijeenkomsten die voor dit doel worden belegd, genieten niet de bescherming van het recht tot vergadering. Om die reden had de commissie ook niet behoeven te worden verzocht om advies ter zake van de uitoefening van het recht tot vergadering.

8. Aldus resteert de vraag of de commissie had moeten worden verzocht om advies ter zake van de uitoefening van de vrijheid van meningsuiting. De commissie beantwoordt ook deze vraag ontkennend en overweegt daartoe het volgende. De WhatsApp-groep 'Miauw kattenkoppen' telde slechts vier leden en werd zoals gezegd vooral gebruikt voor het onderhouden van onderlinge contacten en het uitwisselen van foto's. Gelet op deze omstandigheden was in deze groep geen sprake van het openbaren van gedachten en gevoelens als bedoeld in artikel 10, eerste lid, van de Ambtenarenwet 2017. Dit aan artikel 7 van de Grondwet ontleende begrip is bepalend voor de afbakening van de bevoegdheid van de commissie om te adviseren over de uitoefening van de vrijheid van meningsuiting, en niet de ruimere omschrijving van dit recht in artikel 10 EVRM en artikel 19 van het Bupo-verdrag waarop de gemachtigde van de ambtenaar zich in het bezwaarschrift beroept. De gemachtigde van de ambtenaar beroept zich daarop dan ook tevergeefs.
9. De bovenstaande overwegingen leiden tot de conclusie dat de commissie reeds op inhoudelijke gronden onbevoegd is het gevraagde advies uit te brengen, zodat de vraag of zij daartoe in de bezwaarfase nog bevoegd is onbeantwoord kan blijven. Deze conclusie leidt tot het volgende advies.

5. Advies

De Adviescommissie grondrechten en functie-uitoefening politieambtenaren acht zichzelf onbevoegd het gevraagde advies uit te brengen.

Den Haag, 16 juli 2021

mr. M.J. Cohen,
voorzitter